

Wstęp do teorii do publicznego prawa gospodarczego

Przejdź do produktu na ksiegarnia.beck.pl

Rozdział I. Zakres i przedmiot publicznego prawa gospodarczego

Andrzej Powałowski

Wprowadzenie

Publiczne prawo gospodarcze to dyscyplina wyodrębniona w systemie prawa¹. Zauważyć trzeba, że jej nazwa ma wyraźne konotacje z tą częścią systemu, która obejmuje regulacje o charakterze publicznym, a jednocześnie wskazuje ona na przedmiot odniesienia, którym są różnego rodzaju relacje gospodarcze poddane unormowaniom prawnym. W tym ujęciu można także określić publiczne prawo gospodarcze jako prawo oddziaływania (wpływu) państwa na gospodarkę albo prawo interwencji państwowej w system gospodarki. Tak skonstruowana nazwa przesądza w znaczącej mierze o kryteriach wyodrębnienia tej dyscypliny i zarazem o jej zakresie, ten zaś pozwala na przypisanie publicznemu prawu gospodarczemu problematyki związanej z aktywnością prawodawcy, objętej stosowaniem, będącej przedmiotem komentarzy, badań naukowych i dydaktyki.

Analizując zakres publicznego prawa gospodarczego należy najpierw wskazać kryteria jego wyodrębnienia w ramach systemu prawa, mając przy tym świadomość, że wyodrębnienie to już się dokonało i co do zasady zostało ono zaakceptowane przez doktrynę. Niezbędne jest także ustalenie jakie są obecne, aktualne granice tej dyscypliny oraz jakie czynniki i w jakim stopniu przesądzą o możliwościach wprowadzenia delimitacji pomiędzy publicznym prawem gospodarczym a innymi dyscyplinami prawa. Należy zatem postawić py-

¹ Por. *J. Grabowski*, Kryteria wyodrębnienia, przedmiot i zakres publicznego prawa gospodarczego, w: *System Prawa Administracyjnego*, t. 8a, *Publiczne prawo gospodarcze*, *J. Grabowski*, *L. Kieres*, *A. Walaszek-Pyziół* (red.), Warszawa 2013, s. 15–18 oraz *K. Strzykowski*, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2023, s. 17 i n.

tanie: jakie są granice badanej dyscypliny i jak szeroko powinno się takie badania prowadzić?

Odnośnie do przedmiotu publicznego prawa gospodarczego, celowe jest wskazanie na te sfery (obszary) normatywne, a zarazem problemy i zbiory zagadnień (kwestii), które mieszczą się w jego zakresie z uwagi na możliwość uznania ich za mające związek z gospodarką. Konieczne zatem jest skonstatowanie, jakie tematy badawcze powinny być podnoszone, jaka jest ich sekwencja i wzajemne relacje, a także praktyczna przydatność. W tym przypadku należy postawić pytanie co podlega badaniu, chociaż istnieje już świadomość zakresu badań.

Ponadto należy zwrócić uwagę na charakter elementów zarówno zakresu, jak i przedmiotu publicznego prawa gospodarczego. W części z nich dominujący jest aspekt podmiotowy, w innych funkcjonalny, ale bliższa analiza pozwoli na konstatację, że we wszystkich z badanych elementów instytucji i konstrukcji prawnych, aspekty podmiotowe związane są – z różnym natężeniem – z aspektami funkcjonalnymi.

§ 1. Zakres publicznego prawa gospodarczego

Publiczne prawo gospodarcze w ujęciu ogólnym i zarazem szerokim stanowi zespół norm prawa², regulujący różnego rodzaju relacje powstające w związku z oddziaływaniem (ingerencją) państwa przy wykorzystaniu wielu środków (instrumentów) na gospodarkę, a zatem na zarówno jej podmioty (przedsiębiorców), jak i podejmowane przez nie czynności (działalność gospodarczą).

Wskazane oddziaływanie i w konsekwencji powstające w związku z nim relacje społeczne (gospodarcze) mają – jak należy przyjąć – charakter publiczny, o czym przesądzać mogą przesłanki, a zarazem kryteria takiej kwalifikacji. Jest to przede wszystkim interes publiczny chroniony przez normy publicznego prawa gospodarczego, rodzaj podmiotów decydujących o relacjach w obszarze oddziaływania państwa na gospodarkę oraz metoda regulacji stosunków społecznych wykorzystywane przez te podmioty, a związana z funkcjonowaniem gospodarki³.

² W kwestii źródeł prawa zob. rozdz. V opracowania.

³ Zob. *J. Grabowski*, Kryteria, w: *System*, s. 18–22 oraz *K. Strzykowski*, *Prawo*, s. 17 i n.

Oddziaływanie na gospodarkę należy łączyć zasadniczo z trzema obszarami aktywności państwa. Jest to zatem regulacja prawna, a więc tworzenie prawa na potrzeby gospodarki, stosowanie tego prawa, tym dokonywanie jego wykładni oraz podejmowanie czynności o charakterze organizatorskim i porządkującym oraz reglamentacyjnym, zarówno prawnych, jak i faktycznych, i kojarzonych głównie z wykonywaniem tzw. administracji gospodarczej⁴.

Zasadniczym, choć nie wyartykułowanym w prawie, celem oddziaływania państwa jest zapewnienie, by gospodarka rynkowa, w jej ujęciu strukturalnym i funkcjonalnym, miała charakter społeczny, a tym samym, aby była to społeczna gospodarka rynkowa. Cel taki jednak trzeba wyznaczyć w związku z art. 20 Konstytucji RP, stosownie do której: „Społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej”. Jest to zatem wskazanie, by państwo – za pośrednictwem swoich organów – kształtowało gospodarkę, stanowiąc i stosując prawo pozwalające na osiągnięcie stanu zgodności pomiędzy wolną i głównie prywatną, a w konsekwencji rynkową gospodarką a potrzebami społecznymi, zapewniając przy tym warunki dla zaistnienia dialogu i współpracy partnerów społecznych⁵.

Podstawą doktrynalną społecznej gospodarki rynkowej jest koncepcja uregulowania ustroju gospodarczego przez swoiste połączenie zasady liberalizmu gospodarczego i gospodarki rynkowej z realizacją celów społecznych⁶. W ujęciu praktycznym natomiast społeczna gospodarka rynkowa delimituje, wyznacza zakres wpływu państwa na gospodarkę.

Zarówno w sferze regulacji prawnej, jak i stosowania prawa mieszczą się działania reglamentacyjne, dla których podstawę stanowi art. 22 Konstytucji RP. Działania te należy wiązać przede wszystkim z tworzeniem norm ograniczających wolność działalności gospodarczej, ze stosowaniem odpowiednich przepisów, na podstawie których organy administracji gospodarczej mogą wydawać decyzje administracyjne, określaniem warunków (wymogów, które powinny spełnić podejmujący i wykonujący działalność gospodarczą, ale także z określeniem procedur i w ich ramach reguł zachowań różnych podmio-

⁴ W kwestii podmiotów oddziaływujących na gospodarkę zob. rozdz. VI § 9 opracowania.

⁵ Zob. np. W. Skrzydło, kom. do art. 20, w: *idem*, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Lex/el. 2013; K. Complak, kom. do art. 22, w: Konstytucja RP. Komentarz, M. Haczowska (red.), Warszawa 2014.

⁶ Zob. T. Włudyka, Model społecznej gospodarki rynkowej a transformacja ustrojowa polskiej gospodarki. Analiza prawnogospodarcza, Kraków 2002, s. 124, 191 i n.

tów np. reguł wydatkowania środków publicznych w ramach zamówień publicznych, umów o koncesje na roboty budowlane lub usługi i partnerstwa publiczno-prywatnego). Zgodnie z tym przepisem reglamentację (ograniczenie) należy łączyć z wolnością działalności gospodarczej i wprowadzać do porządku prawnego (wyłącznie przez przepisy rangi ustawy) oraz stosować jedynie wtedy, gdy przemawia za tym ważny interes publiczny. Reglamentacja jest zatem formą ingerencji państwa w działalność gospodarczą przedsiębiorców, co do zasady wolną, choć z drugiej strony jest ona także przesłanką określenia granic takiej ingerencji adresowaną do organów państwa.

Reglamentacja może mieć charakter bardziej rygorystyczny wówczas, gdy stosowane są decyzje administracyjne, a bardziej „miękki”, gdy organy państwa poprzestają na określeniu warunków organizacji i funkcjonowania dla podmiotów działalności gospodarczej. W tym drugim przypadku mamy do czynienia raczej z regulacją niż reglamentacją.

Dla ustalenia zakresu publicznego prawa gospodarczego istotne znaczenie ma kategoria normatywna wolności działalności gospodarczej. Wolność działalności gospodarczej powinna być postrzegana w powiązaniu z przepisami Konstytucji RP, a więc w związku ze społeczną gospodarką rynkową – podstawą ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej (art. 20 Konstytucji RP) oraz ograniczeniami wolności w związku z ustawową reglamentacją (art. 22 Konstytucji RP). Wolność jednak trzeba również dostrzegać w obszarze podejmowania, wykonywania i zakończenia działalności gospodarczej, czyli w oparciu o przepisy PrPrzed, choć oczywiście także w oparciu o przepisy normujące mechanizm konkurencyjny (wolność poprzez wytyczanie jej granic), a nawet normy systemu zamówień publicznych (wykorzystanie instrumentów wolnościowych – konkursu ofert, przetargu, umowy – dla regulacji administracyjnej wydatkowania środków publicznych). Wartość ta kształtuje prawa podmiotowe przedsiębiorców, ale z drugiej strony – w odniesieniu do państwa – kształtuje ona publiczne prawo podmiotowe zaznaczające granice ingerencji (wpływu) państwa na gospodarkę, a tym samym granice swobód przedsiębiorców⁷.

Nieznajdującą właściwego, optymalnego rozwiązania kwestią jest zakres ograniczeń wolności działalności gospodarczej. Ustalenie w art. 22 Konstytucji RP, że ograniczenia te powinny wynikać z przepisów ustaw oraz że mają być uzasadnione ważnym interesem publicznym, nie pozwala na określenie granic

⁷ Zob. np. E. Komierzyńska-Orlińska, kom. do art. 2, w: Konstytucja Biznesu. Komentarz, M. Wierzbowski (red.), Warszawa 2019, s. 40–47.

ingerencji państwa w sferę wolności, a tym samym w sferę gospodarki rynkowej⁸. Państwo może bowiem, co do zasady, uznawać realizację różnych działań i dążenie do – także różnych – celów, za zgodne z ważnym interesem publicznym, nawet wówczas, gdy działania te i cele, obiektywnie rzecz ujmując, nie będą miały charakteru publicznego i gdy wcale nie będą „ważne”, choć oczywiście także można ową „ważność” odpowiednio uzasadnić i połączyć nawet z domniemanym, sztucznie wykreowanym interesem publicznym⁹.

Przyjęcie, że ograniczenie wolności działalności powinno być np. proporcjonalne¹⁰ zakłada, że po stronie organów państwa istnieje świadomość konieczności nieprzekraczania granicy wytyczającej sferę wolności i sferę jej braku, a tym samym uznanie, iż pewne ograniczenia wolności działalności gospodarczej lub ich suma doprowadzą do stanu wyłączenia wolności w gospodarce i braku możliwości funkcjonowania gospodarki rynkowej. Ocena osiągniętego stanu w zakresie wolności i gospodarki wykracza, jak się wydaje, poza problematykę prawną, bowiem mierniki tego stanu mają raczej charakter ekonomiczny lub nawet polityczny, toteż należy przyjąć, że konieczne jest – stosownie do art. 22 Konstytucji RP – charakteryzowanie nie tyle osiągniętego w wyniku stosowania ograniczeń wolności stanu (wolności i gospodarki), ile formy (ustawa) stosowanych ograniczeń i ich przesłanki (ważny interes publiczny). Nie ma przy tym żadnych wątpliwości co do możliwości posługiwania się przy wprowadzaniu ograniczeń wyłącznie formą ustawy, natomiast kwestią niewątpliwie kontrowersyjną, jak wcześniej zaznaczono, jest przesłanka w postaci ważnego interesu publicznego. Co zdaje się bezsporne, powinien on być ważny i związany z realizacją potrzeb publicznych, aczkolwiek zarówno „ważność”, jak i katalog potrzeb publicznych nie podlegają charakterystyce i ocenie normatywnej.

Trudno zakładać, że ustawodawca zajmie się doprecyzowaniem kategorii ważności, ta bowiem ze swej natury ma charakter szczególnie subiektywny i zapewne należy przyjąć, że z Konstytucji RP wynika przywilej, zastrzeżony dla

⁸ Odnośnie do istoty interesu publicznego zob. *A. Żurawik*, Pojęcie interesu publicznego, w: *System*, s. 410 i n.

⁹ Na temat „ważności” interesu publicznego zob. *M. Szydło*, Wolność działalności gospodarczej jako prawo podstawowe, Warszawa 2011, s. 186–189; zob. także wyr. TK z 8.7.2008 r. (K 46/07, OTK ZU 2008, Nr 6A, poz. 104).

¹⁰ Określenie takie wynika z orzecznictwa TK, zob. np. wyr. z 9.6.1998 r. (K 28/97, OTK ZU 1998, Nr 4, poz. 50), wyr. z 21.4.2004 r. (K 33/03, OTK ZU 2004, Nr 4A, poz. 31), zob. także *M. Szydło*, Wolność, s. 189 i n. oraz *A. Nowak-Far*, Zasada proporcjonalności prawa wspólnotowego a krajowy porządek prawny, w: *Efektywność prawa wspólnotowego w Polsce. Wybrane problemy*, *J. Barcz* (red.), Warszawa 2005, s. 39 i n.

organów państwa, a sprowadzający się do możliwości arbitralnego uznania interesu publicznego za ważny, a więc dokonania swoistej segregacji interesów publicznych na ważne i nienależące do ważnych¹¹. Co najwyżej można zakładać, że interes publiczny przybiera cechę ważności, gdy ustawodawca odnosi się do niego w obszarze aktu prawnego rangi ustawy i wskazuje taki interes jako przesłankę konkretnych (ustawowych) uregulowań prawnych. Przykładów w tym zakresie dostarcza wiele aktów prawnych (choć nie PrPrzed), odnoszących się do gospodarki i różnych aspektów jej funkcjonowania¹².

Można natomiast oczekiwać, aby ustawodawstwo zwykłe doprecyzowało kategorię interesu publicznego, skoro Konstytucja RP tego nie czyni. Mogłoby to, jak się wydaje, mieć miejsce niejako przy okazji odnoszenia się do tej kategorii na gruncie poszczególnych ustaw, choćby przez wskazanie celów, do których powinno się dążyć, uwzględniając interes publiczny lub w drodze uzasadnienia przyczyny, dla której podejmowane są działania organów państwa polegające na ograniczaniu wolności działalności gospodarczej. Jest to istotne, ponieważ nie ma jednego, ogólnie rozumianego interesu publicznego, a interesy takie przybierają różną treść. Przykładowo tylko można wskazać na kwestię bezpieczeństwa państwa, interesów konsumentów, ochronę rynku krajowego, potrzeby środowiska, stabilność cen, zrównoważenie bilansu płatniczego, ochronę niektórych podmiotów gospodarki, pomoc publiczną, potrzeby związane z ochroną zdrowia obywateli itp. Tym samym chodzi o odejście od ogólnej formuły interesu publicznego, która w obecnym stanie prawa wykorzystywana jest dla ukrywania intencji i zamiarów tych podmiotów, które mogą legalnie podejmować działania prowadzące do ograniczania wolności działalności gospodarczej.

Jeśli zasadnie przyjąć, że formuła interesu publicznego może być przesłanką ograniczenia wolności działalności gospodarczej, a w konsekwencji zawężania lub zmiany charakteru gospodarki rynkowej, to nie można zarazem godzić się na akceptację dowolnych, niezidentyfikowanych co do celu i treści działań podejmowanych w imię interesu publicznego. Konstytucja RP tworząc prawną konstrukcję społecznej gospodarki rynkowej i wskazując na jej filary

¹¹ Inaczej jednak TK w wyr. z 14.12.2004 r. (K 25/03, OTK ZU 2004, Nr 11, poz. 116). Zdaniem TK każdy przypadek konieczności ochrony dóbr określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, takich jak: bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej na pewno mieści się w pojęciu „ważnego interesu publicznego”.

¹² Zob. np. ustawa z 16.2.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz.U. z 2025 r. poz. 1714), ustawa z 10.4.1997 r. – Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. z 2026 r. poz. 43), ustawa z 11.9.2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.).

(art. 20), a także traktując o możliwościach ograniczania wolności działalności gospodarczej jako jednego z tych filarów, nie daje bowiem żadnego przyzwolenia dla wykluczenia lub znaczącego ograniczenia wolności i zanegowania gospodarki rynkowej i to nawet w imię ważnego interesu publicznego. Aby zapobiec wykorzystywaniu ogólnie pojmowanego interesu publicznego do działań sprzecznych z zasadą społecznej gospodarki rynkowej, należy uznać w pierwszej kolejności prymat wolności działalności gospodarczej nad interesem publicznym, a następnie potrzebę identyfikowania interesu publicznego, a to dla stwierdzenia w drodze kontroli prawnej oraz społecznej poprawności działań organów państwa i ich przystawalności do wskazanej zasady społecznej gospodarki rynkowej.

Artykuł 22 Konstytucji RP obejmuje także takie kategorie interesu publicznego, które pozostają poza kategoriami szczegółowymi z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Dlatego też art. 22 Konstytucji RP pozwala na wprowadzenie szerszego zakresu ograniczeń, niż byłoby to możliwe na tle art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Z drugiej jednak strony każdy ze szczegółowych interesów (wartości) wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP mieści się w pojęciu interesu publicznego, o którym mowa w art. 22 Konstytucji RP¹³.

Zakres publicznego prawa gospodarczego wyznaczony jest przez wskazanie na obszar regulacji tego prawa, którym jest gospodarka, ponieważ jest to właśnie „prawo gospodarcze”, odnoszące się do gospodarki. W ujęciu normatywnym gospodarka nie jest kategorią zdefiniowaną, ponieważ (co wydaje się prawdopodobne) prawodawca uznał, że jest ona oczywista i zrozumiała. W aktach prawnych oraz w doktrynie przyjmuje się, że odpowiednikiem gospodarki, choć tylko w ujęciu funkcjonalnym, jest działalność gospodarcza¹⁴. Brak jednak analogicznego sformułowania odnoszącego się do aspektu organizacyjnego gospodarki jako określonej całości.

Definicja działalności gospodarczej zawarta w PrPrzed wskazuje, że jest to „zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły” (art. 3 PrPrzed). Definicja ta powinna być traktowana jako punkt wyjścia, a zarazem podstawa dla formułowania innych definicji i określeń działalności gospodarczej wobec tego, że z „woli prawodawcy” wskazana „ustawa określa zasady podejmowania, wykonywania i zakończenia działalno-

¹³ Zob. *L. Garlicki*, kom. do art. 20, w: *Konstytucja RP. Komentarz*, t. 1, *L. Garlicki, M. Zubik* (red.), Warszawa 2016, s. 8.

¹⁴ Zob. np. *M. Szydło*, *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Warszawa 2005, s. 19, zob. także preambuła do PrPrzed.

ści gospodarczej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w tym prawa i obowiązki przedsiębiorców oraz zadania organów władzy publicznej w tym zakresie” (art. 1 PrPrzed).

Prawo przedsiębiorców nie zawiera wskazania rodzajów działalności gospodarczej, a więc określenia jej przedmiotu. Nie znaczy to jednak, że działalność gospodarcza nie ma żadnych cech przedmiotowych, nie przesądzają one jednak o zakwalifikowaniu określonych przejawów aktywności do kategorii działalności gospodarczej.

Poszczególne znamiona działalności gospodarczej (zorganizowanie, zarobkowość, wykonywanie we własnym imieniu, ciągłość) nie zostały przez ustawodawcę w żaden sposób zdefiniowane lub poddane interpretacji, choć z powodu niejednoznaczności ich wykładnia wydaje się niezbędna¹⁵. Jest ona uzasadniona tym bardziej, że działalność gospodarcza stanowi cechę funkcjonalną przedsiębiorcy – podmiotu takiej działalności. Można nawet stwierdzić, że w znaczącym stopniu to właśnie działalność gospodarcza czyni z jej podmiotu przedsiębiorcę. Przedsiębiorcą bowiem jest taki podmiot, który mając określoną postać (formę prawną), wykonuje działalność gospodarczą (art. 4 PrPrzed).

Zorganizowane wykonywanie działalności gospodarczej ma związek z ukształtowaniem podmiotu tej działalności, będąc najpierw „siłą sprawczą” powstania stanu zorganizowania pod postacią przedsiębiorstwa danego przedsiębiorcy (lub w przypadku działalności rolniczej – gospodarstwa rolnego), a następnie konsekwencją wykorzystywania zespołu środków majątkowych do wykonywania działalności gospodarczej w oparciu o ten zespół. Zorganizowanie zatem – niezależnie od ustawowej sugestii – występuje w dwóch postaciach: funkcjonalnej – jako sposób wykonywania działalności gospodarczej oraz strukturalnej – jako stan ukształtowania i wzajemnego powiązania składników majątkowych przynależnych określonemu podmiotowi.

O zarobkowości decyduje w pierwszej kolejności okoliczność obiektywna, sprowadzająca się do faktu wykonywania działalności danego rodzaju, kwalifikowanej ekonomicznie do działalności gospodarczej oraz formalnie, odpowiednio do przepisów o klasyfikacji działalności¹⁶, uznawanej za działalność gospodarczą. Fakt wykonywania działalności gospodarczej podlega ujawnie-

¹⁵ Zob. T. Kocowski, *Działalność gospodarcza*, w: System, s. 125–171.

¹⁶ Zob. rozporządzenia Rady Ministrów: z 18.12.2024 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD) (Dz.U. z 2024 r. poz. 1936) oraz z 17.12.2025 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Wytworów i Usług (PKWiU) (Dz.U. z 2025 r. poz. 1829).

niu w drodze wpisania tej działalności i jej podmiotu do właściwego rejestru. Wpis stanowi formalną podstawę „pobierania” zarobku z działalności gospodarczej (jeśli zostanie on wypracowany), a więc legalizując podejmowanie i wykonywanie działalności gospodarczej poświadcza również osiągnięty jej efekt.

Należy jednak przyjąć, że wykonywanie danej działalności niewątpliwie nie oznacza, iż jest ona w każdym przypadku zarobkowa, lecz jedynie stwarza realną podstawę dla osiągania zarobku. Czynnikiem subiektywnym, wiążącym się z zachowaniem podmiotu działalności gospodarczej, znacznie uprawdopodobniającym osiągnięcie zarobku w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej jest natomiast racjonalność tej działalności¹⁷. Powinna ona dotyczyć całokształtu zachowań danego podmiotu¹⁸, powiązanych merytorycznie (a więc odnoszących się do określonej przedmiotowo działalności) oraz logicznie (a zatem spójnych, jednoznacznych, pozostających ze sobą w związku przyczynowym i strukturalnym) i w rezultacie zapewniać osiągnięcie efektu w postaci nadwyżki finansowej nad wydatkami, a zatem zarobek.

Przejawem zarobkowości jest działanie przedsiębiorcy nakierowane na zaspokajanie potrzeb osób trzecich i zarazem pobieranie opłat z tego tytułu¹⁹. Występowanie opłaty oznacza, że przedsiębiorca nie działa w celu zaspokajania własnych potrzeb lecz cudzych²⁰. Należy jednak zauważyć, że dla wystąpienia zarobkowości konieczne jest pobieranie w związku z wykonywaną działalnością opłat na poziomie zapewniającym wystąpienie nadwyżki nad poniesionymi kosztami działalności. O zarobkowości działalności decyduje cel jej wykonywania. Jeżeli zakłada się osiągnięcie, w związku z działalnością i w jej efekcie, nadwyżki przychodów nad poniesionymi kosztami, to znaczy, że został określony cel zarobkowy tej działalności. Samo jego podanie ma jednak wymiar subiektywny i mieści się w sferze zamiaru danego podmiotu.

Działalność gospodarcza to taka, która wykonywana jest we własnym imieniu. Wydaje się jednak, że „wykonywanie we własnym imieniu” nie powinno być uznane za cechę działalności gospodarczej, ponieważ ma ona wyraźne konotacje podmiotowe, nie zaś wyłącznie funkcjonalne lub przedmiotowe. We własnym imieniu, to znaczy w imieniu określonego podmiotu, który wykonuje

¹⁷ Zob. uchw. SN(7) z 6.12.1991 r. (III CZP 117/91, OSNC 1992, Nr 5, poz. 65).

¹⁸ Zob. A. Wasilewski, Pojęcie działalności gospodarczej na gruncie prawa polskiego. Dylemat interpretacyjny, w: *Gospodarka. Administracja, Samorząd*, H. Olszewski, B. Popowska (red.), Poznań 1997, s. 543.

¹⁹ Tak np. w post. SN z 29.4.1998 r. (III CZP 7/98, OSNC 1998, Nr 11, poz. 188).

²⁰ K. Kohutek, Komentarz do art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, *Lex/el.* 2005.

pewne czynności, korzystając ze swej podmiotowości prawnej, a więc działając jako ten podmiot i na swoją rzecz. Wprawdzie w „wykonywaniu we własnym imieniu” mieści się element funkcjonalny, czyli „wykonywanie”, to jednak należy dostrzegać wyraźne *iunctim* pomiędzy tym elementem a określeniem „we własnym imieniu”. Wykonuje (działalność gospodarczą) tylko określony podmiot, który działalność tę wykonuje we własnym imieniu. Używając określenia „wykonywanie we własnym imieniu” nie można zadać pytania: jaka jest działalność gospodarcza lub jaki ma ona charakter?, ponieważ udzielając odpowiedzi należy stwierdzić jedynie, że jest ona zarobkowa, zorganizowana i ciągła.

Niekiedy twierdzi się, że działanie we własnym imieniu to pojęcie obejmujące swoim zakresem określenie: „na własny rachunek”²¹.

Podkreślić można, że przedsiębiorca prowadzący we własnym imieniu działalność gospodarczą jest podmiotem wykazującym się odrębnością i niezależnością od innych²², jeśli bowiem funkcjonuje on w imieniu własnym, to zatem nie podejmuje – w zakresie danej działalności gospodarczej – działań w cudzym imieniu, chyba że zostałyby on do tego odpowiednio umocowany i byłyby to działania niemieszczące się w zakresie jego własnej działalności gospodarczej. W odniesieniu do osób fizycznych (przedsiębiorców) – działanie we własnym imieniu należy, jak się wydaje, łączyć z możliwością samodzielnego występowania w obrocie prawnym i nabywania praw oraz zaciągania zobowiązań za pomocą własnych czynności, a więc ze zdolnością do czynności prawnych²³. Natomiast w przypadku przedsiębiorców będących osobami prawnymi i jednostkami organizacyjnymi bez osobowości prawnej, cecha ta ma niewątpliwie związek z ich zdolnością prawną, czyli zdolnością do nabywania różnego rodzaju praw i zaciągania zobowiązań²⁴.

Wreszcie ciągłość to – biorąc pod uwagę znaczenie semantyczne tego określenia – powtarzające się, regularnie występujące i trwające czynności. W tym ujęciu jest to zaprzeczenie incydentalności i sporadyczności, okazjonalności

²¹ Tak C. Kosikowski, Ustawa, s. 56.

²² Na aspekt niezależności zwraca uwagę A. Bierć, Sytuacja prawna przedsiębiorcy. Zagadnienia wybrane, SP 1998, Nr 3, s. 28.

²³ W taki sposób zdolność do czynności prawnych definiują S. Grzybowski, System prawa cywilnego, t. I, Część ogólna, Warszawa 1974, s. 337 i A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, Warszawa 1998, s. 165.

²⁴ Zob. art. 11 § 1 KSH.

i jednorazowości²⁵. W powiązaniu z działalnością gospodarczą ciągłość należy odnosić przede wszystkim do realizowania różnego rodzaju czynności składających się na tę działalność, którym ciągłość nadaje „dynamiczny” charakter, pozwala postrzegać je w ciągłym ruchu i we wzajemnej łączności.

Najpierw jednak ciągłość jawi się jako element treści zamiaru i projektowania podmiotu podejmującego działalność gospodarczą. Podmiot ten legalizując własną działalność oraz przygotowując się do jej rozpoczęcia powinien – zakładając racjonalność jego poczynań – przyjmować, że działalność gospodarcza będzie przezeń wykonywana stale i wykonywanie to będzie charakteryzowało się trwałością pozwalającą przede wszystkim na osiągnięcie zarobku, jak i ewentualnie innego, określonego celu gospodarczego (jak np. inwestycja w majątek przedsiębiorstwa). Ciągłości nie wyklucza przy tym sezonowość lub prowadzenie działalności jedynie przez krótki okres służący, np. zrealizowaniu jakiegoś zadania lub podjęciu nielicznych czynności gospodarczych, zakładając jednak, że dana działalność będzie ciągiem czynności stanowiących określoną całość²⁶. Nie stanowi ponadto zaprzeczenia ciągłości nawet dłuższa lub okresowa przerwa w działalności gospodarczej, a także zgodne z obowiązującymi przepisami zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej²⁷. Po przejściu od zamiaru i projektowania działalności gospodarczej do fazy jej realizacji, ogół czynności wykonywanych przez dany podmiot powinien odpowiadać wymogowi ciągłości. Jest to niezbędne z trzech zasadniczo powodów, do których zaliczyć należy: potrzebę sprostania warunkom formalnym dotyczącym statusu przedsiębiorcy, zapewnienie funkcjonowania przedsiębiorstwa (gospodarstwa rolnego) oraz osiągnięcie odpowiedniej pozycji rynkowej i „siły” ekonomicznej przez przedsiębiorcę. Ciągłość działalności gospodarczej oznacza bowiem, że dany podmiot kontynuuje tę działalność od momentu jej podjęcia (rozpoczęcia) i wykonuje ją nadal, a tym samym, że wypełnia on funkcję przedsiębiorcy polegającą na prowadzeniu działalności gospodarczej. Ciągłości w powyższym ujęciu nie należy jednak pojmować w sposób bezwzględny, ponieważ byłaby ona zaprzeczeniem swobody (wolności) przedsiębiorcy w zakresie zawieszenia oraz zaprzestania wykonywania działalności gospodarczej²⁸.

²⁵ Działalność sporadyczna nie jest działalnością gospodarczą (wyr. NSA z 17.9.1997 r., II SA 1087/96, Prawo Gospodarcze 1998, Nr 1, s. 32).

²⁶ Tak np. w post. SA w Szczecinie z 7.8.2006 r. (I ACz 441/06, Legalis); zob. także C. Kosikowski, Ustawa, s. 34–35.

²⁷ Zob. wyr. SN: z 11.10.1996 r. (III RN 4/96, OSNP 1997, Nr 10, poz. 160); z 21.2.2007 r. (I CSK 450/06, Legalis).

²⁸ Zob. wyr. NSA w Warszawie z 14.7.2005 r. (FSK 1971/04, Legalis).

§ 2. Przedmiot publicznego prawa gospodarczego

Ustalenie, co jest przedmiotem publicznego prawa gospodarczego, wiąże się z analizą treści ogółu norm zawartych w przepisach prawa składających się na publiczne prawo gospodarcze, ale jednocześnie suma tych przepisów prezentuje kierunek działań państwa wobec gospodarki. Państwo jako prawodawca jest kreatorem prawa, nadającym mu określoną treść i konstrukcję, przy czym samo państwo wyznacza odpowiednim organom i instytucjom zadania i określa kompetencje związane z oddziaływaniem na gospodarkę.

Czynności (działania) państwa odnoszące się do gospodarki mają swoje oparcie (podstawę) w aktach prawa, a tym samym jego źródłach. Celowe zatem jest wskazanie na podstawy normatywne publicznego prawa gospodarczego i dokonanie ich oceny pod kątem funkcjonalności i użyteczności w kontekście możliwości i celowości oddziaływania państwa na gospodarkę, ale także kompletności źródeł prawa. Źródła publicznego prawa gospodarczego określają ponadto charakter i status prawny podmiotów gospodarki oraz są podstawą do stosowania przez państwo różnych środków (instrumentów) jego wpływu na gospodarkę. Są przez to swoistym „źródłem” informacji o funkcjonowaniu gospodarki w kontekście zarówno podmiotowym, jak i funkcjonalnym.

Zauważyć należy, że owa normatywna podstawa nie ma charakteru kompleksowego i trudnym do realizacji zadaniem jest zebranie w jej ramach, do określonego zbioru, aktów prawnych i przepisów podlegających jednoznacznej kwalifikacji, jako tych, które przynależą do publicznego prawa gospodarczego. Oznacza to brak normatywnego wyodrębnienia publicznego prawa gospodarczego i zebrania jego źródeł w ramach jednego lub kilku aktów prawnych, a tym samym znacznym rozproszeniem źródeł. Kwestia ta zależna jest od działań podejmowanych przez prawodawcę ustalającego charakter, strukturę i treść poszczególnych źródeł prawa i oczywiście niezobowiązanego do uwzględniania doktrynalnych podziałów systemu prawa na gałęzie i dyscypliny. W sposób całościowy o źródłach publicznego prawa gospodarczego wypowiada się doktryna, mając na względzie przede wszystkim kwestie poznawcze oraz proces nauczania wskazanej dyscypliny²⁹. Zarówno dydaktyka jak również prowadzenie badań naukowych, komentowanie treści przepisów, w tym dokonywanie wykładni publicznego prawa gospodarczego, nieodzownie łączyć należy z poszukiwaniem (w systemie prawa) nie tylko aktów prawa

²⁹ Zob. R. Blicharz, Źródła publicznego prawa gospodarczego, w: System, s. 27 i n. oraz K. Strzyczkowski, Prawo, s. 37 i n.

publicznego (gospodarczego), ale także poszczególnych przepisów regulujących kwestie oddziaływania państwa na gospodarkę. Powszechnie uznaje się, że źródłem publicznego prawa gospodarczego jest PrPrzed oraz inne ustawy, uchwalone i obowiązujące w celu ochrony interesu publicznego w sferze gospodarki, ale takim źródłem są również pojedyncze przepisy zawarte w innych, zgoła niemających charakteru publicznego, aktach prawnych, np. w KC (np. niektóre przepisy tzw. prawa firmowego chroniące interes publiczny).

Traktując o źródłach publicznego prawa gospodarczego nie sposób odnieść się do ich podziału na źródła krajowe oraz mających swoje korzenie w prawie UE. Problemem godnym zauważenia w kontekście źródeł publicznego prawa gospodarczego jest także kwestia roli szeroko traktowanego orzecznictwa w ramach wykładni prawa gospodarczego publicznego.

W przedmiocie publicznego prawa gospodarczego mieści się charakterystyka podmiotów publicznego prawa gospodarczego, w tym organów i instytucji publicznych, które uczestniczą w procesie wpływania (oddziaływania, interwencji) państwa na gospodarkę, a także podmiotów działalności gospodarczej, którym państwo, w interesie publicznym, powinno zapewnić odpowiednie, optymalne warunki funkcjonowania.

Działalność gospodarcza wykonywana może być przez podmioty mające różny status prawny. Są nimi, stosownie do przepisów KC (art. 43¹) i PrPrzed (art. 4 ust. 1): osoby fizyczne, osoby prawne i jednostki organizacyjne bez osobowości prawnej wyposażone w cechę zdolności prawnej. Zgodnie z wolą ustawodawcy podmioty te, co do zasady, stają się przedsiębiorcami wówczas, gdy wykonują działalność gospodarczą. To działalność gospodarcza „upodmiotawia” je i czyni z nich przedsiębiorców, a w konsekwencji ustala ich status prawny i pozycję prawną wobec innych podmiotów prawa. W powyższym ujęciu przedsiębiorcami są także banki i zakłady ubezpieczeń, a podejmowane przez nie czynności bankowe i czynności ubezpieczeniowe są postaciami wykonywania działalności gospodarczej³⁰.

Odporownie do art. 9 PrPrzed przedsiębiorca wykonuje działalność gospodarczą zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji, poszanowania dobrych obyczajów oraz słuszných interesów innych przedsiębiorców i konsumentów,

³⁰ Zob. *H. Wolska*, Publicznoprawna regulacja bankowości i Publicznoprawna regulacja ubezpieczeń, dwa kolejne rozdziały w: Instytucje publicznego prawa gospodarczego, *A. Powałowski* (red.), Warszawa 2025, s. 281 i n.

a także poszanowania oraz ochrony praw i wolności człowieka³¹. Przepis ten, będący wytyczną kierunkową wykonywania działalności gospodarczej, odwołuje się do zwrotów niedookreślonych, których interpretacji powinno się dokonywać zarówno w drodze odwołania do treści aktów normatywnych, jak i do aksjologii.

Wykonywanie działalności gospodarczej to realizacja szeregu czynności faktycznych i prawnych, zmierzających w sposób zorganizowany i ciągły do osiągnięcia zarobku (dochodu, zysku). Czynności te powinny pozostawać ze sobą w normalnym (typowym), funkcjonalnym związku z danym rodzajem działalności gospodarczej. Wykonywanie jest konsekwencją uprzedniego podjęcia działalności gospodarczej, wskazuje na stały zamiar realizacji tej działalności.

Pojęciu przedsiębiorcy w prawie UE odpowiada termin „przedsiębiorstwo”. Wprawdzie przepisy TFUE nie definiują tego pojęcia, to jednak w orzecznictwie jest ono jednolicie interpretowane. Za przedsiębiorstwo uznaje się zatem każdą samodzielną jednostkę prowadzącą działalność gospodarczą niezależnie od jej formy prawnej i sposobu finansowania³².

Mając na względzie powyżej wskazane uwagi odnoszące się do podmiotów działalności gospodarczej – przedsiębiorców, należy zauważyć, że stosownie do nazewnictwa stosowanego na gruncie prawa UE podmioty te określane są jako przedsiębiorstwa. Wykluczyć jednak należy używanie tego określenia w stosunku do podmiotów działalności gospodarczej, ponieważ prawo polskie postrzega przedsiębiorstwo w kontekście przedmiotowym, nie zaś podmiotowym, podmiotami stosunków prawnych są natomiast tylko przedsiębiorcy³³. Problem nazewnictwa to zatem kwestia nie tyle formalna, co merytoryczna, łącząca się w szczególności z działalnością gospodarczą i jej wykonywaniem oraz podmiotami i majątkową bazą owej działalności.

Zważywszy na okoliczność, że immanentną cechą działalności gospodarczej jest jej zorganizowanie³⁴, można wyrazić przekonanie, że w najszerszym

³¹ W szczególności zob.: ustawa z 16.4.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. z 2026 r. poz. 85); ustawa z 30.5.2014 r. o prawach konsumenta (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1796, ze zm.) oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

³² Zob. np. wyr. ETS z 26.4.1991 r. (C-41/90 *Klaus Höfner i Fritz Elsner v. Macrotron GmbH*, Zb. Orz. 1991, s. I-1979) oraz wyr. ETS z 11.7.2006 r. (C-205/03 *Federacion Española de Empresas de Tecnología Sanitaria v. Komisja Wspólnot Europejskich*, Zb. Orz. 2006, s. I-6292).

³³ Jest tak nawet wówczas, gdy użyte zostaje określenie „przedsiębiorstwo”; tak w ustawie z 10.4.1997 r. – Prawo energetyczne (art. 3 pkt 12: „przedsiębiorstwo energetyczne – podmiot prowadzący działalność gospodarczą”).

³⁴ Zob. art. 3 PrPrzed.

zakresie cechę tę „ucieleśnia” przedsiębiorstwo rozumiane jako zespół składników majątkowych, przy wykorzystaniu i w ramach którego dany podmiot wykonuje działalność gospodarczą. Zespół ten bowiem sam w sobie powinien być zorganizowany, a utworzenie przedsiębiorstwa i utrzymanie go „w ruchu” wymaga podjęcia działań głównie o charakterze organizatorskim. Zorganizowanie działalności gospodarczej w postaci przedsiębiorstwa nie oznacza jednak występowania współzależności pomiędzy prowadzeniem działalności gospodarczej a prowadzeniem przedsiębiorstwa. Wprawdzie powstanie przedsiębiorstwa jest wyrazem faktycznego przygotowania się do rozpoczęcia działalności gospodarczej, a działanie opierające się na przedsiębiorstwie jest wykonywaniem działalności gospodarczej, to jednak nie każda działalność gospodarcza realizowana jest przy wykorzystaniu przedsiębiorstwa i nie każdy przedsiębiorca wyposażony jest w przedsiębiorstwo. Rozdzielenie przypadków, w których przedsiębiorca wykazuje się zdolnością do wykonywania działalności gospodarczej bez przedsiębiorstwa od sytuacji, w których przedsiębiorstwo jest mu przydatne lub wręcz niezbędne, nie jest możliwe w oparciu o regulacje prawne. *De lege lata* bowiem żaden przepis nie rozróżnia przedsiębiorców prowadzących przedsiębiorstwo, od tych którzy z przedsiębiorstwa nie korzystają.

W rozważaniach o przedsiębiorcach wyłania się kwestia wielu różnych definicji tych podmiotów sformułowanych na gruncie prawa³⁵, wiążąca się niejednokrotnie z potrzebą dokonania wyboru jednej z nich oraz także wielu klasyfikacji przedsiębiorców dokonywanych przez doktrynę przy zastosowaniu różnych kryteriów klasyfikacyjnych, jak np. wielkości, charakteru i rodzaju prowadzonej działalności gospodarczej, sposobu zaspokajania potrzeb społecznych, własności, postaci lub formy występowania.

W szczególności można wskazać na nieco różniący się od rozwiązań krajowych reżim prawny funkcjonowania przedsiębiorców zagranicznych w Polsce. Osoby zagraniczne mogą podejmować i wykonywać działalność gospodarczą na terytorium RP na zasadach określonych w ustawie o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium RP³⁶. Osoba zagraniczna, to zgodnie ze wskazaną ustawą: osoba fizyczna nieposiadająca obywatelstwa polskiego, osoba prawna

³⁵ Zob. *M. Etel*, Przedsiębiorca w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz w orzecznictwie sądowym, Warszawa 2012, s. 407.

³⁶ Ustawa z 6.3.2018 r. o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz.U. z 2025 r. poz. 89 ze zm.).

Przejdź do księgarni →

ksiegarnia.beck.pl